

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA DE RUSSA/CE

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Impugnante: EXPERT SERVICOS, COMERCIO DE MOVEIS E LICITACOES LTDA – EPP

Pregão Eletrônico: 002.18.06.2024-DIV

Processo Administrativo: 00008.20240515/0001-80

EXPERT SERVICOS, COMERCIO DE MOVEIS E LICITACOES LTDA – EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF 40.914.338/0001-73, com sede e foro jurídico na Avenida Heráclito Graça, nº 144, Bairro Centro, Fortaleza/CE, CEP 60140-060, vem, tempestivamente, à presença de Vossa Senhoria a fim de **IMPUGNAR** os termos do Edital em referência, que adiante especifica o que faz na conformidade seguinte:

I – DA IMPUGNAÇÃO

1. A empresa Impugnante pretende a participação no presente certame. Entretanto, verificando as exigências do instrumento convocatório, nota-se que o Edital contempla mobiliários diversos, sobremaneira, reduzindo o universo de interessados aptos a fornecer todos os itens em razão da diversidade, já que **poucas empresas capazes de ofertar todos os produtos ao mesmo tempo, o que implica na redução da competitividade do Certame em relação a tal Lote.**
2. Em especial, **o Edital aglutina no mesmo lote**, vários itens dos CONJUNTOS ESCOLARES CADEIRA que possuem, de um modo geral, características e fornecedores diferentes.
3. Além do mais, há uma **exigência excessiva de laudos para os lotes**, que restringe a competitividade e direcionar ou favorecer um único ou um seletto grupo de fabricante, vindo a inibir a ampla participação e competição.
4. Nesta senda, é **necessário** desmembrar lotes para itens para deixar uma concorrência mais ampla, eis que os produtos não são produzidos e comercializados pela ampla maioria dos produtores/fornecedores, o que diminui a concorrência, **ferindo o princípio da competitividade**, o que não é desejável.

II – A AGLUTINAÇÃO INDEVIDA DE ITENS EM UM ÚNICO LOTE. RESTRIÇÃO DA COMPETITIVIDADE

5. Toda licitação deve ser organizada com base na igualdade de oportunidade entre pessoa físicas e/ou jurídicas que tenham interesse em prestar serviços para a Administração Pública. Dessa forma, quando é criado um edital de licitação com cláusulas ou condições que favoreçam uma determinada prestadora de serviço, ou restrinjam a sua competitividade por razões impertinentes, temos o chamado Direcionamento de Licitação.

6. De acordo com a Lei de Licitações e Contratos Administrativos nº 14.133/2021:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, **serão observados os princípios** da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da **competitividade**, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

7. Nas licitações, o **princípio da competitividade** tem papel fundamental na escolha da proposta mais vantajosa pela Administração Pública, especialmente sob o ponto de vista de satisfação do interesse público, pois sobre tal interesse paira a expectativa de uma contratação econômica, na qual o contratado seja capaz de executar o objeto com eficiência.

8. Nessa tarefa de tornar a licitação competitiva, a correta definição do objeto é essencial, conforme disposto no art. 11 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos nº 14.133/2021:

Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;

II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, **bem como a justa competição;**”

9. Portanto, **a observância do princípio da competitividade significa que a Administração Pública deve estabelecer critérios de contratação que fomentem o maior número de interessados no certame**, com o fito de atrair uma diversidade de propostas, sem deixar de lado a especialidade necessária para a melhor execução do objeto licitado.

10. Uma prática que restringe a competitividade do certame é a injustificada aglutinação de itens incompatíveis ou divisíveis em um único lote ou objeto. Em licitação de serviços, por exemplo, o Tribunal de Contas do Estado do Paraná -através do acórdão nº 931/20/Tribunal Pleno – entendeu que **"apenas em circunstâncias específicas, de caráter técnico ou**

econômico, atinentes às peculiaridades do licitante, é possível autorizar a aglutinação dos serviços a serem licitados em lote único, desde que devida e expressamente motivado pelo gestor, nos termos do art. 23, §1º, da Lei nº 8.666/93, inclusive com a obrigatoriedade de elaboração de planilha detalhada com a indicação da composição dos custos unitários relacionados a cada obra ou serviço licitado.

11. Outro exemplo foi a recomendação 001/2021 dada pelo Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo à prefeitura de Vitória/ES, no sentido de que anulasse os editais dos pregões eletrônicos nº 50/2021 e nº 51/2021, que tinham por objetivo a contratação de empresa para prestação de serviços de coleta, transporte, tratamento e destinação de resíduos dos serviços de saúde e de resíduos sólidos do município. No entender do referido órgão, tais serviços foram aglutinados indevidamente, pois segundo a Portaria Conjunta 02/2012 do TCE-ES e do MPES, é recomendado ***"desvincular a destinação final dos resíduos sólidos, considerado item de serviço de baixa concorrência, dos demais itens de serviços que podem compor a limpeza urbana"***.

12. Em termos gerais, **a aglutinação indevida direciona a licitação para licitantes com atuação genérica, em prejuízo aos licitantes com atuação especializada em apenas um item que compõe o conjunto licitado, restringindo a competitividade e a diversidade de propostas.**

13. Assim, é fato que o procedimento licitatório não segue rigorosamente os ditames legais, devido às claras evidências de restrição à competitividade do certame, comprovado na concentração dos itens em lote, fato que impede o maior número possível de empresas participantes junto ao certame, pois muitas delas seriam capazes de ofertar apenas alguns dos itens solicitados.

14. Repise-se que a licitação se destina a garantir a observância dos princípios constitucionais da isonomia e da competitividade e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, dessa forma, cabe ressaltar que a licitação por itens deve ser a regra, constituindo exceção a licitação por lote, isto porque na licitação por itens o objeto é dividido em partes específicas e, conseqüentemente, aumentar a competitividade do certame, uma vez que possibilita a participação de vários fornecedores, razão pela qual o agrupamento deve ser evitado.

15. Jurisprudência sobre a matéria:

CONCORRÊNCIA PÚBLICA. **AGRUPAMENTO** DE PROFISSIONAIS DE CATEGORIAS DISTINTAS NO MESMO LOTE. **AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. PREJUÍZO À COMPETITIVIDADE.** DANO AO ERÁRIO. CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR PARA SUSPENDER O CERTAME.

(TCE-PR 34574318, Relator: FABIO DE SOUZA CAMARGO, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 30/05/2018)

EMENTA - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PREGÃO PRESENCIAL CONTRATAÇÃO EXCLUSIVA MICRO EMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE CONFEÇÃO DE PLACAS PARA DIVULGAÇÃO VISUAL DE EVENTOS E OBRAS PÚBLICAS **RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE AGRUPAMENTO DOS ITENS EM LOTE VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS** IRREGULARIDADE MULTA. O procedimento licitatório é irregular em face de restrição à competitividade do certame, materializado no agrupamento dos itens em lote, fato que impede um maior número de empresas de participar do certame, não garantindo a observância dos princípios constitucionais da isonomia e da competitividade e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração. A constatação de infração enseja aplicação de multa ao responsável. ACÓRDÃO: Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 28ª Sessão Ordinária da Segunda Câmara, de 12 de novembro de 2018, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do relator, em declarar a irregularidade do Procedimento Licitatório Pregão Presencial nº 242/2014, realizada pelo Município de Nova Andradina, devido ao processo licitatório não se encontrar regular sob o ponto de vista processual, uma vez que as normas procedimentais aplicáveis não foram atendidas, devido aos indícios de restrição à competitividade do certame, materializado no agrupamento dos itens em lote, fato que impede um maior número de empresas de participar do certame, pois muitas delas seriam capazes de ofertar apenas alguns dos itens solicitados, não garantindo a observância dos princípios constitucionais da isonomia e da competitividade e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, com aplicação de multa a Sra. Elizabeth Sumiko Anami Nogueira, no valor equivalente a 30 (trinta) UFERMS, concedendo prazo de 60 (sessenta) dias para que a responsável, efetue o recolhimento da multa em favor do FUNTC, e, no mesmo prazo, façam a comprovação nos autos, sob pena de cobrança judicial. Campo Grande, 12 de novembro de 2018. Conselheiro Iran Coelho Das Neves Relator (TCE-MS - CONTRATO ADMINISTRATIVO: 121922014 MS 1526398, Relator: IRAN COELHO DAS NEVES, Data de Publicação: Diário Oficial do TCE-MS n. 1911, de 04/12/2018)

16. Ainda, por amor ao debate, um lote composto por itens autônomos, sem o seu desmembramento, acaba por **RESTRINGINDO A COMPETITIVIDADE** entre os participantes, em clara infringência ao art. 5º da Lei de Licitações e Contratos Administrativos nº 14.133/20213. Segundo ARARUNA NETO:

Esse tipo de julgamento do "Menor Preço por Lote" fere, frontalmente, o Princípio da Economicidade, **não se traduzindo, em hipótese alguma, na obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração**, posto que essa só seria obtida com o critério "Menor Preço por Item", na aplicação (subsidiária, para a modalidade Pregão) do art. 15, IV da Lei nº 8.666/93, que estabelece que "as compras, sempre que possível, deverão ser subdivididas em tantas parcelas quantas necessárias para aproveitar as peculiaridades do mercado, visando economicidade"; assim, mais do que um princípio constitucional, previsto no art. 70 da CF e aplicado às licitações, **a economicidade é um ponto basilar, estruturante e fundamental das licitações, e dever da Administração, sendo que a sua violação, além de se traduzir em prejuízo para o Poder Público, também afronta ao Princípio da Legalidade, bem como a eficiência dos atos da Administração, impedindo a**

da busca do seu fim maior, que tem como base, dentre outros princípios, o atendimento do interesse público, ou seja, o Princípio da Supremacia do Interesse Público. (...) a utilização Rua Emilio Domingos, 1019 –Vila Guilhermina – Pirassununga - SP Fone /Fax: (19) 3562-5585 – CEP 13.634-206 do menor preço por lote demanda a necessidade de razões técnicas e econômicas, devidamente justificadas.

17. É importante salientar, mais que uma retificação no Edital, **o que se pretende é garantir a administração pública economicidade, efetividade e qualidade na compra dos produtos da licitação**, em conformidade com a normas vigentes, com a legislação e os princípios da Constituição Federal.

III – DA EXIGÊNCIA EXCESSIVA DE LAUDOS PARA OS LOTES. RESTRIÇÃO DA COMPETITIVIDADE

18. Existe, no caso concreto, uma a exigência excessiva de laudos e certificações, quando se poderia aferir qualidade de produtos de outras formas.

19. A exigência em excesso de certidões e documentos hábeis para qualificar tecnicamente um licitante possui o condão de tolerar, admitir, frustrar ou restringir o caráter competitivo do certame, especialmente, afetando, além da legislação, mandamento constitucional insculpido no art. 37, XXI, que visa assegurar igualdade de condições a todos licitantes.

20. Normas técnicas definidas pela Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT, que apesar de reconhecimento governamental é uma entidade privada, não são de exigência compulsória.

21. Tem-se defendido que exigir, para o momento de se firmar contrato, alguns certificados previstos por órgãos governamentais, as chamadas NR – Normas Regulamentadoras, se enquadram no conceito de requisitos de lei especial.

22. Ressalta-se que existem outras formas e metodologias que avaliem a qualificação de produtos, sem que tenha que sujeitar eventuais licitantes (*inclusive, afastá-los*) a suportar dispêndios financeiros em certificações e laudos facultativos, especialmente, sem ter certeza de que será classificada e contratada pela Administração.

23. Não se requer que seja afastando, de pronto, a possibilidade de exigir em casos concretos, certificações da ABNT, no entanto, sempre para efeitos de contratação (*e não qualificação*), ainda assim, **condicionada à existência de justificativas técnicas que fundamentem a necessidade**, conveniência e oportunidade de tais objetos atenderem às normas técnicas da ABNT em face do interesse público envolvido.

24. Neste sentido:

Art. 18.

(...)

IX - a motivação circunstanciada das condições do edital, tais como **justificativa de exigências de qualificação técnica**, mediante indicação das parcelas de maior relevância técnica ou valor significativo do objeto, e de qualificação econômico-financeira, justificativa dos critérios de pontuação e julgamento das propostas técnicas, nas licitações com julgamento por melhor técnica ou técnica e preço, e justificativa das regras pertinentes à participação de empresas em consórcio;

25. É preciso demonstrar que sem o atendimento dessa condição a Administração corre o risco de contratar objetos que não atenderão ao interesse público da melhor forma.

26. A exigência deliberada de certificações e laudos (ainda que fosse para firmar contrato), por não serem de cunho obrigatório, encontra barreiras na legislação das normas licitatórias, e torna-se carecedora de justificativas pertinentes, plausíveis e cabais para implementá-las.

27. Diante disto, requer a **necessária retificação do Edital** também quanto a este ponto.

IV – DO PEDIDO

28. Pelo exposto, homenageando o princípio da competitividade, requer:

- a) que seja dado **PROVIMENTO** a presente impugnação para que seja feita realizada a **retificação do Edital**, desmembrando lotes para itens para deixar uma concorrência mais ampla, eis que os produtos listados em conjunto não são produzidos e comercializados pela ampla maioria dos produtores/fornecedores, **o que diminui a concorrência, ferindo o princípio da competitividade**;
- b) também, que seja dado **PROVIMENTO** a presente impugnação para que seja feita realizada a **retificação do Edital**, tendo em vista que a exigência em excesso de certidões e documentos hábeis para qualificar tecnicamente um licitante possui o condão de tolerar, admitir, frustrar ou restringir o caráter competitivo, o que não é desejável, e por ser a decisão que melhor atende aos auspícios da Justiça e do Direito.

Nestes termos, pede e, respeitosamente, espera deferimento.

Fortaleza (CE), 1 de julho de 2024.

EXPERT SERVICOS, COMERCIO DE MOVEIS E LICITACOES LTDA – EPP,
CNPJ 40.914.338/0001-73